

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SR130004-O/U/cs

Mitwirkend: Obergerichter Dr. Bussmann, Präsident, Ersatzoberrichter lic. iur. Muheim und Ersatzoberrichterin lic. iur. Bertschi sowie der Gerichtsschreiber lic. iur. Höfliger

Urteil vom 19. Juni 2013

in Sachen

A._____, alias: A1._____,

Gesuchsteller

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Gesuchsgegnerin

betreffend **Widerhandlung gegen das Ausländergesetz**

Revisionsgesuch gegen einen Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 2. März 2012 (B-2/2012/1817)

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 2. März 2012 wurde der Gesuchsteller wegen Widerhandlung gegen das Ausländergesetz (Art. 15 Abs. 1 lit. b AuG) mit einer unbedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von 90 Tagen bestraft (Urk. 2/2 = Urk. 7/6 [Beizugsakten B-2/2012/1817]).

2. Mit Schreiben vom 7. Februar 2013 liess der Gesuchsteller ein Begehren um Wiederaufnahme des Verfahrens gegen den vorgenannten Strafbefehl stellen. Gleichzeitig liess der Gesuchsteller, welcher sich bereits im Strafvollzug befand (Urk. 3), das Gesuch stellen, dem Revisionsgesuch sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Er beantragte ausserdem, ihm sei in der Person seines Anwalts ein amtlicher Verteidiger beizugeben (Urk. 1).

3. Mit Eingabe vom 25. Februar 2013 nahm die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat zum Revisionsgesuch Stellung (Urk. 6). Mit Eingabe vom 6. März 2013 erfolgte eine Replik des Gesuchstellers (Urk. 11). Mit Schreiben vom 11. März 2013 reichte die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat eine Duplik ein (Urk. 15). Betreffend die Frage der aufschiebenden Wirkung des Revisionsgesuchs verzichtete die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat ausdrücklich auf eine Stellungnahme (Urk. 14).

4. Mit Präsidialverfügung vom 12. März 2013 wurden das Gesuch um aufschiebende Wirkung sowie der Antrag auf Bestellung eines amtlichen Verteidigers in der Person des Anwalts des Gesuchstellers gutgeheissen (Urk. 16).

5. Mit Schreiben vom 1. April 2013 meldete das Amt für Justizvollzug den Austritt des Gesuchstellers aus dem Strafvollzug (Strafabbruch) per 14. März 2013 (Urk. 18/1 und 2).

II. Revision

1. Die Revision oder Wiederaufnahme ist ein ausserordentliches Rechtsmittel, welches zur Durchbrechung der Rechtskraft eines Entscheides – darunter fal-

len ebenso Strafbefehle – führt und deshalb nur in engen Rahmen zulässig ist. Entsprechend streng sind die Voraussetzungen einer Revision, die nur dann gerechtfertigt werden kann, wenn die Beweisunterlagen oder das Vertrauen in die Richtigkeit eines Urteils nachträglich durch schwerwiegende Tatsachen erschüttert werden (BSK StPO-Heer, Art. 410 StPO N 4 und 9; Schmid, Handbuch StPO, N 1582 ff.).

Es besteht ein Numerus Clausus der Revisionsgründe. Die angerufenen Revisionsgründe sind im schriftlichen und begründeten Revisionsgesuch zu bezeichnen und zu belegen (Art. 411 Abs. 1). Es ist somit Sache des Revisionsklägers, die Revisionsgründe spezifiziert darzulegen und genügend zu begründen; das Revisionsgericht hat nicht von Amtes wegen nach Revisionsgründen zu suchen. Diesbezüglich weist das Revisionsverfahren ähnliche Züge wie der Zivilprozess auf; dem Revisionskläger obliegt die Verantwortung für die Sammlung des Prozessstoffes, ihm kommt eine umfassende Behauptungs- und Beweisführungslast zu. Zum Nachweis eines Revisionsgrundes genügt, insbesondere im Fall von Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO, dessen Glaubhaftmachung (vgl. Schmid StPO Praxis-kommentar, Art. 411 N 1 und Art. 413 N 2; BSK StPO-Heer, Art. 410 N 12 und 14, Art. 411 N 6, Art. 412 N 1 f. und 5 sowie Art. 413 N 5).

2. Der Verteidiger gibt an, dass der Gesuchsteller – "ohne Anspruch auf Vollständigkeit" (Urk. 1 S. 5 Ziff. 8) – drei Revisionsgründe glaubhaft machen könne (Urk. 1 S. 6 Ziff. 10; vgl. auch Urk. 11 S. 4 Ziff. 4). Erstens bringt er vor, dass der Gesuchsteller den streitgegenständlichen Strafbefehl nie zu Gesicht bekommen habe und dass es sich um eine Verwechslung von Personen handeln müsse; er beruft sich in diesem Zusammenhang auf Art. 410 Abs. 1 lit b StPO (Urk. 1 S. 3 f. Ziff. 4-6; Urk. 11 S. 3 Ziff. 3). Zweitens macht er geltend, dass "auch der Revisionsgrund von Franz Riklin, StPO Kommentar, Art. 410 N 2 erfüllt" sei, wonach ein Betroffener mit neuen Tatsachen und Beweismitteln dartun könne, dass er eine Rechtsmittelfrist nicht verpasst habe (Urk. 1 S. 4 f. Ziff. 7; ergänzend Urk. 11 S. 2 f. Ziff. 2). Als dritter Revisionsgrund liegt nach der Auffassung des Verteidigers der "Rechtfertigungsgrund vor, dass der Gesuchsteller als Staatenlo-

ser gar keine Möglichkeit hatte, sich [...] um Ausreisepapiere zu bemühen" (Urk. 1 S. 5 Ziff. 8; Urk. 11 S. 4 Ziff. 4).

3.1. Der Gesuchsteller macht demnach mit seinem Revisionsbegehren eingangs geltend, den streitgegenständlichen Strafbefehl B-2/2012/1817 vom 2. März 2012 nie zu Gesicht bekommen zu haben und bis zum Vortag seiner Revisions eingabe vom 25. Februar 2013 keine Kenntnis von dessen Inhalt gehabt zu haben. Der Strafbefehl laute nicht auf seinen richtigen Namen A._____, sondern auf den Namen A1._____, obschon er seine Personalien gegenüber den Behörden immer wieder korrigiert habe und ihm sein ursprünglich auf A1._____ lautender Ausweis bereits im Jahr 2009 entzogen worden sei. Aus diesen Gründen müsse es sich um eine Verwechslung von Personen, bzw. um eine falsche Zuschreibung des Personendatensatzes "A1._____" an eine unbekannte Person im Verfahren B-2/2012/1817 handeln, zumal sich die beiden Strafbefehle sowohl in der Beschreibung des zur Last gelegten Vergehens als auch bei der Beurteilung der Täterschaft, wer auch immer damit gemeint sein solle, diametral widersprechen würden (Urk. 1 S. 3 f. Ziff. 4-6).

Auch in seiner Replik bestreitet der Gesuchsteller, dass ihm der verfahrensgegenständliche Strafbefehl am 2. März 2012 übergeben worden sei. In den Akten B2-2012/1817 finde sich kein Beweis, wonach dies geschehen sei (Urk. 11 S. 2 Ziff. 1). Im Sinne einer Eventualbegründung lässt er sodann durch seinen Verteidiger geltend machen, dass gerade wenn die Behauptung der Gesuchsgegnerin zutreffend sein sollte, dass es sich bei den Strafbefehlen B-2 2012/1817 und C-1 2011/3812 um dieselbe Person handle, der Revisionsgrund von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO (unverträglicher Widerspruch zu späterem Urteil) erfüllt sei (Urk. 11 S. 3 f. Ziff. 3).

3.2.1. Der Argumentation des Gesuchstellers kann nicht gefolgt werden. Soweit er (im Hauptstandpunkt) davon ausgeht, dass dem streitgegenständlichen Strafbefehl eine Personenverwechslung zu Grunde liege und demnach nicht er, sondern eine unbekannte Person der Adressat des Strafbefehls bzw. der damit gemeinte Täter sei, bedeutet dies konsequenterweise auch, dass den Strafbefehlen B-2 2012/1817 und C-1 2011/3812 nicht der gleiche Sachverhalt zu Grunde

liegen kann. Damit aber kommt der Revisionsgrund von Art. 410 Abs. 1 lit b StPO von vornherein nicht in Frage. Dieser Revisionsgrund ist aber auch nicht erfüllt für den vom Gesuchsteller im Eventualstandpunkt akzeptierten (und ohne Zweifel zutreffenden, vgl. nachstehend Ziff. 3.2.2.) Fall der Täter- und Adressatenschaft des Gesuchstellers hinsichtlich beider Strafbefehle (dazu unten Ziff. 3.2.3.).

3.2.2. Soweit der Verteidiger bei der Aufzählung der vorgebrachten Revisionsgründe mit seiner Nebenbemerkung "ohne Anspruch auf Vollständigkeit" (Urk. 1 S. 5 Ziff. 8) geltend machen will, dass das Gericht von sich aus weitere Revisionsgründe aus seiner Argumentation herauszuschälen habe, kann er nicht gehört werden. Wie eingangs ausgeführt (Ziff. 1.) sind die angerufenen Revisionsgründe spezifiziert darzulegen. Dabei muss der gesetzliche Revisionsgrund zwar nicht ausdrücklich genannt werden; erforderlich ist aber, dass er sich zumindest sinngemäss aus der Antragsbegründung entnehmen lässt (ZK StPO - Fingerhuth, Art. 411 N 10). Aus den Ausführungen des Verteidigers geht nicht hervor, ob sich der Gesuchsteller mit seiner (sinngemässen) Behauptung, dass er nicht der Adressat der streitgegenständlichen Strafverfügung beziehungsweise der Täter des mit dieser Verfügung bestrafte Sachverhalts sei, neben der Anrufung von Art. 410 Abs. 1 lit b StPO noch auf weitere Revisionsgründe berufen will und falls ja auf welche konkret. Auf die Ansetzung einer Nachfrist zur Verbesserung gemäss Art. 385 Abs. 2 StPO kann verzichtet werden, nachdem der Gesuchsteller anwaltlich vertreten ist (vgl. BSK-StPO Heer Art. 411 N 6 i.V.m. BSK-StPO Ziegler Art. 385 N 3).

Nur zur Verdeutlichung ist deshalb darzutun, dass dem Gesuchsteller auch dann nicht zu folgen wäre, wenn er weitere Revisionsgründe konkret bezeichnet hätte. Als möglicher Revisionsgrund in Betracht gezogen werden könnte einzig Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO, wobei zu fragen wäre, ob der den Strafbefehl vom 2. März 2012 ausstellende Staatsanwalt aufgrund einer Personen- oder Namensverwechslung die Tatsache verkannt hatte, dass es sich bei dem von ihm verurteilten Täter nicht um den Gesuchsteller handelte. Die Frage kann bereits nach einem flüchtigen Blick in die Akten verneint werden. Es bestehen keine Zweifel, dass es sich beim Adressaten der streitgegenständlichen Strafverfügung B-2

2012/1817 (Urk. 2/2 = Urk. 7/6) um die gleiche Person handelt wie beim Adressaten der Strafverfügung C-1 2011/3812 vom 16. März 2012 (Urk. 2/4 = Urk. 8/HD 10), hinsichtlich welcher die Täterschaft des Gesuchstellers von ihm und seinem Verteidiger (implizit) nicht bestritten wird (vgl. Urk. 1 S. 3 f. Rz. 4 - 6). Dies geht etwa schon aus den betreffend Physiognomie, Habitus und Körpergrösse des Dargestellten übereinstimmenden Verhaftsfotos (Urk. 7/4/1 S. 1 und Urk. 8/HD 7/1 S. 1) und den sich deckenden ZEMIS-Auszügen (Urk. 7/3/4 und Urk. 8/HD 3) der betreffenden Verfahrensakten hervor. Vollends zeigt sodann die Lektüre der polizeilichen Einvernahmen, dass es sich in beiden Verfahren um die gleiche Person, mithin den Gesuchsteller handelt. Beispielsweise bezeichnete der Einvernommene sowohl im streitgegenständlichen Verfahren B-2/2012/1817, als auch in dem unbestrittenermassen den Gesuchsteller betreffenden Verfahren C-1/2011/3812 eine Juristin/Anwältin namens B._____ als seine Rechtsvertreterin in Asylsachen (Urk. 7/2 S. 1 Nr. 4 und S. 2 Nr. 9, vgl. auch Urk. 7/1 S. 4; Urk. 8/HD 2 S. 4 Nr. 18 ff.). Weiter benannte er einen C._____ als zu benachrichtigenden Bekannten bzw. als seinen Freund (Urk. 7/3/3 S. 2 Nr. 8; Urk. 8/HD 2 S. 7 Nr. 41). In beiden Verfahren bestätigte der Einvernommene sodann die Richtigkeit einzelner Angaben betreffend seines Asylverfahrens, welche ihm aus dem ZEMIS-Auszug vorgehalten wurden (Urk. 7/2 S. 2 Nr. 7; Urk. 8/HD 2 S. 5 Nr. 26). Hinzu kommt, dass der Gesuchsteller entgegen den Ausführungen des Verteidigers (Urk. 1 S. 3 Ziff. 4) nicht erst im Vollzugsauftrag vom 7. Februar 2013 (Urk. 2/3 Blatt 2), sondern schon in den beiden Verfahren unter "A1._____" alias "A._____" aufgeführt wurde (vgl. z.B. Urk. 7/1 S.2 und Urk. 8/HD 5 S. 1).

Vor dem Hintergrund dieser spezifischen Übereinstimmungen vermag der Beschuldigte die behauptete Personenverwechslung nicht glaubhaft zu machen, sondern steht vielmehr die Täteridentität und Adressatenschaft des Gesuchstellers im streitgegenständlichen Verfahren B-2/2012/1817 fest. Aufgrund dessen ist auch nicht daran zu zweifeln, dass es der Gesuchsteller war, welchem am 2. März 2012 – offensichtlich im Vorfeld seiner gleichentags erfolgten Haftentlassung (Urk. HD 7/4/6) – der Strafbefehl ausgehändigt wurde und welcher die unterschriftliche Empfangsbestätigung verweigerte (Urk. HD 7/6). Etwas anderes lässt sich auch nicht daraus ableiten, dass die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

in den zwei Strafbefehlen eine unterschiedliche Beurteilung hinsichtlich Straftat und Legalprognose vornahm (vgl. dazu auch Ziff. 3.2.3.). Auch dass der Gesuchsteller nach seiner Verhaftung im Strafverfahren B-2 2012/1817 nicht nach dem ihm seit 2010 bekannten Verteidiger "als Anwalt der ersten Stunde" (Urk. 1 S. 4 Ziff. 7) verlangte – sondern bereit war, "auch ohne Anwalt im Moment" auszusagen (Urk. 7/2 S. 2) – ist entgegen der Auffassung des Verteidigers kein Indiz gegen dessen Täter- und Adressatenschaft. Im Verfahren C-1 2011/3812 wünschte der Gesuchsteller zwar, dass sein Strafverteidiger informiert werde, war aber ebenfalls bereit, ohne die Anwesenheit eines Anwalts auszusagen (Urk. 8/HD 2 S. 2).

3.2.3. Der Gesuchsteller lässt, wie bereits ausgeführt, eventualiter durch seinen Verteidiger geltend machen, dass gerade wenn es zutreffend sein sollte, dass es sich bei den Strafbefehlen B-2 2012/1817 und C-1 2011/3812 um dieselbe Person handle, der Revisionsgrund von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO erfüllt sei. Während es im streitgegenständlichen, ersten Strafbefehl B-2 2012/1817 (u.a.) heisse, dass eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit als Sanktionen nicht in Frage kämen und dass aufgrund des Verschuldens, des Vorlebens und der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten die Voraussetzungen für eine bedingte Strafe nicht gegeben sei, werde im zweiten, zwei Wochen später erfolgten Strafbefehl C-1 2011/3812 festgehalten, dass sich der Beschuldigte in der Untersuchung geständig und einsichtig gezeigt habe und für die neue Verfehlung eine unbedingte Geldstrafe auszufällen sei, welche wohl genügend vor neuer Delinquenz warnen und abhalten lassen werde. Diese Beurteilungen könnten widersprüchlicher nicht sein, weshalb zufolge dessen, dass der zweite Strafbefehl den Beschuldigten weit milder beurteile und im weit geringeren Masse in seine Freiheitsrechte eingreife (Geld- statt Freiheitsstrafe), der verfahrensgegenständliche Strafbefehl aufzuheben sei (Urk. 1 S. 3 f. Rz. 3 f.; Urk. 11 S. 3 f. Rz. 3).

Der Revisionsgrund nach Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO (der einen Sonderfall der revisio propter nova gemäss Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO darstellt) greift dann, wenn den zwei Entscheiden, deren unverträgliche Widersprüchlichkeit geltend gemacht wird, der gleiche Lebenssachverhalt zu Grunde liegt (Schmid, Handbuch

StPO, N 1598; BSK StPO-Heer, Art. 410 N 90 und 91). Während dem streitgegenständlichen Strafbefehl B-2 2012/1817 vom 2. März 2012 der rechtswidrige Aufenthalt des Gesuchstellers *ab dem 24. August 2011* zu Grunde liegt, erging der Strafbefehl vom 16. März 2012 wegen rechtswidrigem Aufenthalt des Gesuchstellers *vom 9. Oktober 2009 bis zum 16. Juni 2011* (sowie wegen Kokainkonsums von ca. anfangs 2010 bis zum 16. Juni 2011). Gemäss der Rechtsprechung bewirkt die Verurteilung wegen eines Dauerdelikts eine Zäsur und ist das Aufrechterhalten des Dauerzustandes nach einem Urteil als selbständige neue Tat zu werten (vgl. BGE 135 IV 6 E. 3.2). Die den beiden Strafbefehlsverfahren zu Grunde liegenden Lebenssachverhalte sind somit nicht (deckungs-)gleich, sondern lediglich zusammenhängend. Ob bereits ein solcher Zusammenhang dem Erfordernis des gleichen Sachverhalts im Sinne von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO zu genügen vermag, kann vorliegend offen gelassen werden, da jedenfalls eine unterschiedliche Bewertung von Strafzumessungsgründen, wie sie hier ausschliesslich geltend gemacht wird, generell keinen unerträglichen Widerspruch zu begründen vermag (vgl. BSK StPO-Heer Art. 410 N 92 und 93). Dass die Staatsanwaltschaft Zürich - Limmat den rechtswidrigen Aufenthalt des Gesuchstellers hinsichtlich zwei verschiedener Zeitperioden im betreffend die Wahl der Sanktionsart Strafpunkt unterschiedlich gewürdigt hat, vermag deshalb keine Revision des Strafbefehls vom 2. März 2012 zu begründen.

4.1. Der Verteidiger bringt im Revisionsgesuch vom 7. Februar 2013 zweitens vor, es sei sehr unwahrscheinlich, dass jemand, der sich im Strafbefehlsverfahren C-1/2011/3812 geständig und einsichtig gezeigt habe, auf dem Strafbefehl B-2 2012/1817 die Unterschrift verweigert haben soll. Damit sei glaubhaft gemacht, dass auch der von Franz Riklin im StPO Kommentar [der Reihe "navigator.ch", Orell Füssli Verlag, Zürich 2010] in N 2 zu Art. Art. 410 StPO angeführte Revisionsgrund erfüllt sei, wonach, wie dies in BGE 127 I 133 zur Diskussion gestanden sei, ein Betroffener mit neuen Tatsachen und Beweismitteln dartun könne, dass er das Rechtsmittel rechtzeitig der Post übergeben habe und somit die Rechtsmittelfrist in Tat und Wahrheit nicht verpasst habe (Urk. 1 S. 4 f. Rz. 7). In seiner Replik vom 6. März 2013 fügt der Verteidiger in diesem Zusammenhang hinzu, dass selbst wenn der Strafbefehl vom 2. März 2012 dem Gesuchsteller

höchstpersönlich vorgelegt worden sein sollte, die ausdrückliche Verweigerung der Unterschrift nach Treu und Glauben nur bedeuten könne, dass der Beschuldigte mit dem Strafbefehl nicht einverstanden gewesen sei, bzw. diesen nicht angenommen habe. Das Gesetz besage nirgends, dass eine Einsprache seitens den Beschuldigten, welche gemäss Art. 354 Abs. 2 StPO nicht begründet werden müsse, nicht auch direkt bei Vorlage des Strafbefehls erfolgen könne, zumal wenn die Verweigerung der Unterschrift auf dem Strafbefehl schriftlich protokolliert sei (Urk. 11 S. 2 f. Rz. 2).

4.2.1. In BGE 127 I 133 entschied das Bundesgericht, dass jemand, auf dessen Berufung nicht eingetreten wurde, weil er diese erst nach Fristablauf der Post übergeben haben soll, auf dem Wege der Revision dieses Prozessurteil rückgängig machen können müsse, wenn er mit neuen Tatsachen und Beweismitteln dartun könne, dass er die Berufung doch vor Ablauf der Berufenungsfrist der Post übergab. Andernfalls würde er seines Rechts, seine strafrechtliche Verurteilung durch eine zweite Instanz überprüfen zu lassen, verlustig gehen, obwohl er die Berufenungsfrist allenfalls in Tat und Wahrheit nicht verpasst habe (Erw. 7.a.). Konkret zu dem ihm vorgelegten Fall hielt das Bundesgericht fest, dass der Beschwerdeführer mit seiner (im Revisionsverfahren erhobenen) Behauptung, die Berufungseingabe vor Fristablauf in einen Briefkasten der schweizerischen Post eingeworfen zu haben, erfolgreich eine neue Tatsache im Sinne des Revisionsrechts geltend gemacht habe, nachdem diese im Zeitpunkt des zweitinstanzlichen Erledigungsentscheids bestanden habe, dem Berufungsgericht aber nicht bekannt gewesen sei und der Beschwerdeführer zu einer früheren Geltendmachung keinen Anlass gehabt habe (Erw. 7.b.).

4.2.2. Der Verteidiger macht mit seinen Ausführungen (Ziff. 4.1.) sinngemäss geltend, dass die Staatsanwaltschaft verkannt habe, dass der Gesuchsteller fristgerecht Einsprache gegen den streitgegenständlichen Strafbefehl erhoben habe. Er ist damit nicht zu hören. Anders als in dem Fall, der dem vom Verteidiger angerufenen Bundesgerichtsentscheid zu Grunde lag, stellt diese Behauptung im vorliegenden Fall keine neue Tatsache im Sinne des Revisionsrechts dar. Während es sich dort um einen zweitinstanzlichen Erledigungsbeschluss handelte, der

sich mit der Frage der Rechtzeitigkeit des Rechtsmittels auseinanderzusetzen hatte, geht es hier um ein erstinstanzliches Sachurteil, welchem sich eine solche Frage naturgemäss nicht stellte. Neu im Sinne des Revisionsrechts bedeutet, dass die vorgebrachte Tatsache zum Zeitpunkt des Entscheides bereits vorhanden war, von der urteilenden Behörde aber nicht zur Grundlage ihres Entscheides gemacht worden ist. *Nach dem Urteil eingetretene Umstände* sind nicht neu und vermögen deshalb eine Revision nicht zu begründen. Massgebender Zeitpunkt für die Frage der Neuheit ist der Zeitpunkt des *Erlasses* des Entscheides (BSK StPO-Heer, Art. 410 N 34 und 43 f.), nicht jener der Eröffnung oder gar der Rechtskraft desselben. Dass sich der Gesuchsteller bei der Aushändigung des Strafbefehls B-2 2012/1817 weigerte, den Empfang desselben unterschriftlich zu bestätigen, stellt eine Tatsache dar, welche eintrat, *nachdem* der Strafbefehl bereits gefällt war. Sie hat mit anderen Worten auf den Erlass des Strafbefehls keinen Einfluss und vermag eine Revision deshalb nicht zu begründen.

Auf die Frage, ob die Verweigerung der Unterzeichnung des Empfangs des Strafbefehls von der Staatsanwaltschaft als Einsprache zu qualifizieren und zu behandeln gewesen wäre, kann und muss deshalb in diesem Verfahren nicht eingegangen werden (vgl. dazu auch Ziff. 7.). In Beantwortung der Ausführungen der Verteidigung und ohne die Frage abschliessend zu klären, kann immerhin festgehalten werden, dass eine Einsprache vom Beschuldigten zwar nicht begründet (Art. 354 Abs. 2 StPO), jedoch laut ausdrücklicher Gesetzesvorschrift in schriftlicher (und unterzeichneter) Form erhoben werden muss (Art. 354 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 110 Abs. 1 und 3 StPO). Die Einsprache kann demnach nicht mündlich zu Protokoll gegeben werden (Art. 110 Abs. 3 StPO; vgl. BSK StPO - Hafner/Fischer Art. 110 N 1 in fine, sowie N 11), womit a fortiori auch eine bloss – wie hier behauptet – konkludent abgegebene Einsprache nicht zulässig erscheint.

5.1. Der Verteidiger bringt weiter vor, als dritter Revisionsgrund liege der "Rechtfertigungsgrund vor, dass der Gesuchsteller als Staatenloser gar keine Möglichkeit hatte, sich [...] um Ausreisepapiere zu bemühen", dies aber "mangels Anwesenheit beim Staatsanwalt am 2. März 2012 sowie mangels anwaltlicher Vertretung" nicht habe geltend machen können. Nachdem er unstreitig kein ...

[Staatsangehöriger von D._____] sei, werde er auch von seinem Geburtsland E.____ [Staat und ehemalige Kolonie von D._____] nicht als Staatsangehöriger akzeptiert, welches nur in F.____ [Hauptstadt von D._____] , nicht aber in der Schweiz eine Vertretung habe. Da es dem Gesuchsteller nicht möglich sei, die Schweiz zu verlassen, könne ihm auch nicht der Vorwurf gemacht werden, dass er sich hier illegal aufhalte. Zur Bestätigung seiner Staatenlosigkeit müsste er nach F.____ reisen, was ihm aber mangels Papieren gar nicht möglich sei. Er hätte dazu auf der Botschaft in F.____ am 13. Februar 2013 einen Termin gehabt, den er aber zufolge Verhaftung nicht wahrnehmen können (Urk. 1 S. 5 Ziff. 8; Urk. 11 S. 4 Ziff. 4).

5.2. Der Verteidiger legt auch hier nicht dar, welchen konkreten Revisionsgrund er anrufen möchte. Seiner Argumentation könnte aber nicht gefolgt werden, selbst wenn er sich auf den (einzig denkbaren) Revisionsgrund von Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO berufen hätte. Die vom Gesuchsteller bzw. seinem Verteidiger im Revisionsverfahren erstmals behauptete Staatenlosigkeit des Gesuchstellers vermöchte zwar grundsätzlich eine neue Tatsache im Sinne des Revisionsrechts darzustellen, sofern diese im Entscheidzeitpunkt (2. März 2012) tatsächlich bestanden hatte. Auch dass der Gesuchsteller in den polizeilichen Einvernahmen vom 29. Februar 2012 (Urk. 7/2 und Urk. 7/3/3) noch nicht geltend gemacht hatte, er sei staatenlos, stände dem grundsätzlich noch nicht entgegen, besteht doch – vorbehaltlich des Rechtsmissbrauchs, welcher bei einem gegen einen Strafbefehl gerichteten Revisionsbegehren allerdings bereits dann zu bejahen ist, wenn der Verurteilte die Tatsache ohne berechtigten Grund verschwieg (BGE 130 IV 72) – keine Präklusion von dem Gesuchsteller schon früher bekannten Tatsachen (BSK StPO - Heer, Art. 410 N 42). Wie bereits ausgeführt, ist eine behauptete neue Tatsache (wie auch deren Erheblichkeit) aber zumindest glaubhaft zu machen. Dabei ist im Einzelnen darzutun, inwiefern eine Tatsache neu (sowie erheblich) ist. In gewissen Fällen besteht sogar eine erweiterte Behauptungslast: Widerspricht eine Behauptung einer eigenen früheren Darstellung des Sachverhalts durch den Gesuchsteller, besteht Erklärungsbedarf (BSK StPO - Heer, Art. 412 N 1, 3 und 5 sowie Art. 413 N 5). Diesen Anforderungen an die Behauptungslast sowie an die Glaubhaftmachung werden vom Gesuchsteller bzw. seinem Vertei-

diger im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Die vorgebrachte Staatenlosigkeit des Gesuchstellers stellt eine reine Behauptung dar, welche in einem einzigen Satz geäussert und nicht weiter erörtert wird, obwohl vor dem Hintergrund der früheren Aussagen des Gesuchstellers ein erhöhter Erklärungsbedarf besteht. Dieser verschwieg in seinen früheren Darstellungen ja nicht bloss, dass er staatenlos sei, sondern machte vielmehr explizite Aussagen, welche dieser behaupteten Tatsache diametral widersprechen. So gab er in den Verfahrensakten B-2 2012/1817 am 29. Februar 2012 zu Protokoll, dass er aus E._____ stamme (Urk. 7/2 S. 2 Ziff. 12) und bekannte freimütig, dass er deshalb keine Vorkehrungen im Rahmen der Papierbeschaffung unternommen oder veranlasst habe, weil er die Schweiz nicht verlassen wolle (Urk. 7/3/3 S. 1 f. Ziff. 3). Auch schon am 17. Juni 2011, verwies der Gesuchsteller im Verfahren C-1 2011/3812 auf seine Herkunft von E._____. Auf die Frage der Papierbeschaffung gab er damals an, dass sein Bruder ihm einen neuen Pass habe machen lassen, aber noch nicht geschickt habe, und er auch keinen Grund sehe, wozu er einen Pass benötige (Urk. 8/HD 2 S. 3 Nr. 16, S. 4 Nr. 23 und S. 5 Nr. 27). Aufgrund dieser widersprechenden früheren Darstellungen wäre der Verteidiger gehalten gewesen, näher darzutun, aus welchen Gründen der Gesuchsteller von seinem Geburtsland E._____ nicht als Staatsangehöriger akzeptiert werde. Dies hat er mit keinem Wort getan. Die behauptete neue Tatsache wurde damit nicht genügend substantiiert vorgebracht, geschweige denn glaubhaft gemacht. Die durch nichts untermauerte Behauptung, dass er am 13. Februar 2013 einen Termin bei der Botschaft E._____ in F._____ zwecks Bestätigung seiner Staatenlosigkeit gehabt habe, vermag daran nichts zu ändern.

6.1. Der Verteidiger führt an weiterer Stelle aus, dass sich auch keinerlei Hinweis darauf fände, dass der Strafbefehl B-2 2012/1817 dem Gesuchsteller übersetzt worden sei. Es fehle insbesondere der auf Strafbefehlen übliche Vermerk "Für die richtige Übersetzung" mit der Unterschrift eines Übersetzers. Dass bei der verhafteten Person ein Dolmetscher nötig gewesen wäre, beweise die Tatsache, dass bei der polizeilichen Einvernahme ein solcher zugegen gewesen sei. Ebenfalls gehe aus dem Dossier hervor, dass der Beschuldigte von der Staatsanwaltschaft nicht angehört worden sei. Von einem gültigen Verzicht auf

Anhörung könne nur dann die Rede sein, wenn ihm dies in seiner Muttersprache erklärt worden sei, was mangels eines entsprechenden Vermerks in den Akten nicht der Fall sei. Hier sei durch Annahme der Rechtskraft des Strafbefehls Art. 29 Abs. 2 BV verletzt worden (Urk. 11 S. 2 Ziff. 1).

6.2. Aus diesen Ausführungen des Verteidigers geht wiederum nicht hervor, welchen konkreten Revisionsgrund er anrufen will. Die von ihm im Rahmen des Revisionsbegehrens geltend gemachten drei Revisionsgründe (vgl. Ziff. 2) kommen jedenfalls nicht in Frage. Wie bereits ausgeführt (Ziff. 3.2.2.), ist es nicht Sache des Gerichts, nach einem (weiteren) konkreten Revisionsgrund zu suchen, weshalb insoweit auf das Revisionsgesuch nicht eingetreten werden muss. Der Vollständigkeit halber ist dennoch anzuführen, dass die behauptete fehlende Übersetzung des Strafbefehls vom 2. März 2012 nicht als neue Tatsache im Sinne des Revisionsrechts qualifiziert werden könnte, da sie erst nach der Fällung des Strafbefehls eintrat (vgl. vorstehend Ziff. 4.2.2.). Soweit der Verteidiger sodann rügt, dass der Gesuchsteller von der Staatsanwaltschaft zu Unrecht nicht angehört worden sei und damit sein rechtliches Gehör verletzt worden sei, verkennt er, dass eine Anhörung bzw. Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft vor Erlass eines Strafbefehls gesetzlich nicht vorgeschrieben und deshalb grundsätzlich nicht erforderlich ist (vgl. Schmid, Handbuch StPO S. 619 f. N 1357).

7. Abschliessend ist der Verteidiger darauf hinzuweisen, dass soweit er mit seinen Ausführungen (insbesondere den hier unter Ziff. 4.1. und Ziff. 6.1. zitierten) die Auffassung vertreten sollte, dass die Staatsanwaltschaft zu Unrecht davon ausgegangen sei, dass der Strafbefehl vom 12. März 2012 in Rechtskraft erwachsen sei, er dies nicht auf dem Weg der Revision geltend machen kann, sondern mittels Beschwerde hätte rügen müssen (vgl. Art. 438 StPO).

8. Das Revisionsgesuch ist im Ergebnis abzuweisen.

III. Kosten

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Revisionsverfahrens dem Gesuchsteller aufzuerlegen. Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 18 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 800.– festzusetzen.

Es wird beschlossen:

1. Das Revisionsgesuch wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 800.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. amtliche Verteidigung (ausstehend)
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden dem Gesuchsteller auferlegt. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. **Die Rückzahlungspflicht bleibt vorbehalten.**
4. Schriftliche Mitteilung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Gesuchstellers
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmatund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
5. Rechtsmittel:
Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung

des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 19. Juni 2013

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Höfliger